



*Asesorías y Tutorías para la Investigación Científica en la Educación Puig-Salabarría S.C.  
José María Pino Suárez 400-2 esq a Lerdo de Tejada. Toluca, Estado de México. 7223898475*

RFC: ATII20618V12

**Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.**

<http://www.dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/>

**Año: VIII**

**Número: Edición Especial.**

**Artículo no.:33**

**Período: Junio, 2021.**

**TÍTULO:** La corrupción, un elemento limitante para el derecho a la salud en pandemia COVID-2019.

**AUTORES:**

1. Máster. Rosa Evelyn Chugá Quemac.
2. Máster. Bélgica Ibaña Lara Mafla.
3. Dra. Carmen Marina Méndez Cabrita.

**RESUMEN:** El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, tal como lo establece la Constitución de la República en el Art. 1, dentro de los derechos fundamentales nos garantiza el derecho a la salud que ha sido vulnerado desde varias perspectivas en medio de la pandemia de COVID-2019. El objetivo central de la ponencia es analizar el papel del Estado al garantizar este derecho al personal de salud, cuáles fueron sus fortalezas y falencias. La metodología de investigación es cualitativa - cuantitativa, bajo la investigación jurídica de carácter documental con la interpretación hermenéutica de la bibliografía consultada. Se determinó las falencias del sistema de salud, al no ser un sistema integral y las actuaciones corruptas de sus representantes.

**PALABRAS CLAVES:** Estado constitucional, derecho a la salud, corrupción.

**TITLE:** Corruption, a limiting element for the right to health in COVID-2019 pandemic.

**AUTHORS:**

1. Master. Rosa Evelyn Chugá Quemac.
2. Master. Belgium Ibana Lara Mafla.
3. Dra. Carmen Marina Méndez Cabrita.

**ABSTRACT:** Ecuador is a constitutional State of rights and justice, as established in the Constitution of the Republic in Art. 1, within the fundamental rights it guarantees us the right to health that has been violated from various perspectives in the midst of the pandemic of COVID-2019. The central objective of the presentation is to analyze the role of the State in guaranteeing this right to health personnel, what were its strengths and weaknesses. The research methodology is qualitative - quantitative, under documentary legal research with the hermeneutical interpretation of the consulted bibliography. The shortcomings of the health system were determined, as it is not a comprehensive system and the corrupt actions of its representatives.

**KEY WORDS:** Constitutional State, right to health, corruption.

**INTRODUCCIÓN.**

En los elementos constitutivos del Estado dentro de sus principios fundamentales, se define al Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, reconociendo la Supremacía de nuestra norma suprema, la misma que rige en todo el territorio; ésta es de inmediato cumplimiento y es un deber remitirse a ella tanto para sus ciudadanos como para las autoridades que ejercen una actividad pública (Camacho & Garcés, 2017).

En medio del Estado Constitucional se reconocen los derechos fundamentales que en palabras del autor César Landa son: *“los derechos básicos de la persona que se basan en su dignidad y que, a su vez, se constituyen como fundamento del Estado y la sociedad en su conjunto”* (Landa, 2017, pág. 11). De esta manera, se ha de recalcar que la garantía de protección de los derechos fundamentales

proviene de la responsabilidad exclusiva del Estado, para encaminar al amparo de la dignidad de las personas en la sociedad.

Ahora bien, a que se refiere este concepto de dignidad humana dentro de los derechos fundamentales, a la cual se entiende como: *“un valor supremo de la constitución que, además de fundamentar los diferentes derechos humanos o fundamentales que se le reconocen a la persona, delimita y orienta los fines que el Estado debe cumplir”* (Landa, 2017, pág. 16). A más de considerarla como un valor supremo, también es un principio constitucional, como lo menciona Cesar Landa: *“También se puede entender a la dignidad como el principio constitucional en virtud del cual el Estado debe estar al servicio de la defensa de la persona y de su más pleno desarrollo y bienestar”* (Landa, 2017).

Dentro de los derechos fundamentales que garantiza nuestra Constitución de la República, y que son de carácter universal perteneciente a cada persona, se encuentra el derecho a la salud, cuya base es la dignidad de la persona, reconocida esta como un derecho que: *“tiene como una de sus notas esenciales el ser un derecho relacional, es decir, que su afectación se evidencia a través de la afectación de otros derechos fundamentales”* (Landa, 2017).

En ese sentido, cuando hay una afectación al derecho de la salud de las personas, hay una afectación directa a su dignidad y se evidencia el incumplimiento del deber del Estado, que no cumple con su función de protección que garantice el ejercicio pleno y efectivo goce de este derecho, así se menciona: *“El Estado, principal obligado y garante del respeto y protección de los derechos humanos, se ve interpelado en el cumplimiento de sus obligaciones jurídicas: tomar medidas oportunas, efectivas y adecuadas para la plena realización de los derechos fundamentales”* (Alé, 2021) Ciertas obligaciones del Estado se pueden dividir en 3 fases:

Las obligaciones de un Estado se pueden simplificar de forma tripartita en: 1) la obligación de respetar, que implica una abstención, un no-hacer; 2) la obligación de proteger, que comprende la acción de resguardar y preservar el pleno disfrute de los derechos frente a las acciones y

omisiones de terceras partes; y 3) la obligación de realizar, que implica un hacer, y contiene la obligación de facilitar, proporcionar y promover la adopción de medidas tendientes a dar pleno cumplimiento a los derechos humanos (Alé, 2021).

De estos tres tipos de obligaciones de no hacer, de proteger y de hacer frente a los derechos, el Estado debe hacer para lograr el efectivo goce de los derechos sociales, tal como dice Ale, (2021).: Mientras que, si se pone atención en cualquier derecho social como es el caso del derecho a la salud, a la alimentación, a la educación, el Estado debe “hacer” para lograr su pleno disfrute, creando las condiciones necesarias a través de la adopción de medidas concretas, políticas públicas generales y especiales, programas, etc. (Alé, 2021).

Ahora bien, partiendo de esta premisa será necesario evaluar y conocer si en la pandemia de la COVID-2019, ¿se garantizó el ejercicio del derecho a la salud?, ¿se garantizó el efectivo goce del derecho a la salud de los trabajadores de la salud de primera línea? Respecto al tema, se han hecho varios trabajos que reflejan la vulneración de este derecho, por la falta de optimización de recursos, las falencias del servicio público de salud frente a la pandemia, no solo en nuestro país sino a nivel de Latinoamérica.

Las características centrales de los sistemas de salud en Latinoamérica son la fragmentación de la protección social en salud, la baja participación del sector público en la financiación de ésta, la segmentación y descoordinación de las redes asistenciales, además de la privatización creciente del aseguramiento y de la prestación de los servicios de salud.

Así también se menciona en el artículo de la revista Scielo, denominado ¿Es la atención primaria de salud integral parte de la respuesta a la pandemia de COVID-19 en Latinoamérica?, que: *“La preocupación fundamental ha estado en el tratamiento individual de la enfermedad, unidades de cuidados intensivos y el uso de respiradores, para lo cual se ha hecho énfasis en una estrategia epidemiológica.”* (Giovanella, y otros, 2021). Tomando en cuenta que de una u otra manera se ha

mercantilizado el sistema de salud, en provecho de pocos y con escándalos de corrupción al paso, los sistemas de salud han *“descuidado el financiamiento del sector público, del primer nivel de atención y de la integración de las funciones de vigilancia en salud, prevención de la enfermedad, promoción de la salud y tratamiento de los infectados”* (Giovanella, y otros, 2021).

En estos contextos, la política estatal parece debilitar la capacidad de integrar la vigilancia en salud y la asistencia, y de promover la participación y empoderamiento social y comunitario del sistema de salud, por lo que la respuesta ante un evento colectivo como la pandemia se muestra insuficiente (Giovanella, y otros, 2021).

La política estatal no puede parar solo en la asistencia, promoción y empoderamiento social de la salud, sino también se debe basar en la prevención, detección, tratamiento ya que *“los sistemas mejor equipados para desarrollar eficazmente esas acciones parecen ser los fundados sobre la APS integral e integrada, con visión epidemiológica crítica, preocupada por las determinaciones sociales del complejo proceso transmisión-aislamiento-tratamiento y no solamente en contar casos y muertes* (Giovanella, y otros, 2021).

Esta pandemia puso a la luz interrogantes sobre la importancia de tener un sistema de salud público-gratuito, sobre la importancia de los Determinantes Sociales de Salud, sobre cómo las inequidades pre-existentes y la desigualdad afectan a la calidad de vida, y por supuesto, colocó en evidencia las condiciones laborales deterioradas en las que se encuentran los profesionales de la salud (Cendal, Lohigorry, Marzoaa, Quelle, & Villalba, 2020). En tanto el sistema de salud con sus políticas gubernamentales no pueden seguir con *“la visión de salud como mercancía, que prevalece en muchos países y organismos internacionales, debe ser cambiada si se pretende enfrentar efectivamente esta pandemia u otras amenazas a la salud y la vida”* (Giovanella, y otros, 2021).

En medio de ese derecho a la salud, que el Estado garantiza a sus ciudadanos, se encuentra el colectivo más importante que hace que este derecho esté al alcance de todos, como son los médicos, enfermeras, auxiliares, los trabajadores de primera línea a quienes en esta pandemia se vulneró y evidenció la falta de garantías desde el ámbito laboral hasta lo social.

Sobre las condiciones laborales, cabe mencionar, que el COVID-19, una de las mayores tragedias sociosanitarias que nos toca atravesar como sociedad en el último siglo, ha dejado a la profesión de enfermería, como al resto de las profesiones relacionadas a la salud profundamente vulnerables a esta problemática, pero también expuestas a la mirada pública sobre cómo viven los trabajadores de la salud, cómo trabajan, cómo enferman... (Cendal, Lohigorry, Marzoaa, Quelle, & Villalba, 2020).

Si bien hay muchos detalles sobre las tareas y las condiciones en las que se realizan las mismas en este contexto complejo, cabe enumerar: - el uso de los equipos de protección personal (EEP) y los elementos de bioseguridad que son escasos, - los turnos de trabajo sobrecargados, - el temor constante y la incertidumbre por ellos y sus allegados/familias, - los prejuicios de la sociedad, - la falta de capacitación sobre las decisiones cotidianas, - el personal de enfermería se constituyen como los principales trabajadores destinados a estar en contacto con los pacientes, - los malos salarios y condiciones de los enfermeros (sin carrera profesional en el marco del gobierno de la CABA), entre otros trabajadores que habitualmente son considerados como “invisibles”; y que han sido revalorados en el contexto de la pandemia (Cendal, Lohigorry, Marzoaa, Quelle, & Villalba, 2020).

En este parámetro de protección radica la importancia de su estudio, desde la perspectiva jurídica analizando el alcance de la Constitución, los tratados internacionales, y ley de orden orgánica; desde la perspectiva social realizando un estudio de las causas y efectos; y desde la perspectiva ética, analizando el obrar del Estado frente a los mecanismos que se hayan establecido para que la ciudadanía acceda a este derecho.

El diseño metodológico empleado en la presente ponencia es de carácter documental, bajo la modalidad cualitativa – cuantitativa, y realizando consigo una interpretación hermenéutica a lo investigado del fenómeno social tomado desde las diferentes fuentes bibliográficas.

Frente a la pandemia de la COVID-2019, se puso a prueba todos los sistemas de salud del mundo, y aún más a nuestro sistema de salud que ha venido enfrentándose desde años atrás a una interminable ola de corrupción, dejando devastado al Estado, y por ende, al sistema de salud, sin personal, sin insumos médicos, medicamentos; en todos sus niveles, esta situación ha sido más notoria en el enfrentamiento de esta pandemia, donde se ha visto una oportunidad también para vulnerar gravemente el derecho a la salud del personal sanitario debido a la deficiencia del Estado en su capacidad de respuesta inmediata para la provisión de vestimenta, materiales e insumos médicos que protejan su vida, su salud dejando en entredicho las garantías constitucionales de políticas públicas.

## **DESARROLLO.**

### **Tipo de investigación y método.**

En el recorrido del presente artículo se aplica el diseño metodológico con un enfoque cuali – cuantitativo, ya que se analiza, describe y comprende todos los datos recopilados a través de la investigación documental y descriptiva; documental ya que se recopila toda la información recogida, los documentos procesados, analizados e interpretados respecto al tema, y de la mano de la investigación descriptiva se exponen las características del problema para así llegar a una posible solución que sea un referente en su tratamiento.

La investigación cualitativa se basa principalmente en generar teorías, estas investigaciones son, cortes metodológicos basados en principios teóricos, tales como la fenomenología (relación que hay entre los hechos, fenómenos), hermenéutica (determinar el significado exacto de las palabras de un texto, mediante las cuales se ha expresado un pensamiento), la interacción social (influencia social

que recibe todo individuo) empleando métodos de recolección de datos que son no cuantitativos (no requiere de datos y resultados numéricos), con el propósito de explorar las relaciones sociales y describir la realidad tal como la experimentan los correspondientes participantes (los sujetos de estudio) (Fuster, 2019).

Así también, se utilizó la interpretación hermenéutica de las distintas fuentes bibliográficas que han dado relevancia al derecho a la salud, determinando desde su significado, alcance, cobertura, hasta llegar a un análisis comparativo teórico práctico relacionándolo directamente con el fenómeno de la pandemia y la garantía del Estado.

Finalmente, se utilizó el método jurídico a fin de analizar la norma jurídica que determina el derecho a la salud, desde los tratados internacionales hacia la Constitución de nuestro país, haciendo énfasis en el papel del Estado de protección de este derecho, como Estado garantista frente a sus ciudadanos de una manera ética, con el correcto uso de los recursos económicos en beneficio del personal de salud de primera línea.

## **Resultados.**

### **El derecho a la salud en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos-IDH.**

Para conocer el contenido esencial del derecho a la salud, es necesario recurrir a los pronunciamientos emitidos por parte de organismos internacionales como la Corte IDH frente a casos en los que se ha determinado la vulneración del derecho a la salud, esto en virtud del control de convencionalidad que obliga a los Estados a tomar en cuenta estos pronunciamientos, siempre y cuando se haya aceptado su competencia, con la finalidad de fortalecer el engranaje de los derechos fundamentales (García, 2011).

Según el informe y cuadernillo de jurisprudencia de la Corte IDH a través del análisis de cada uno de los casos puestos en su conocimiento, claramente define el derecho a la salud, establece su alcance de protección, determina la responsabilidad del Estado frente a los ciudadanos en todos sus roles, y los mecanismos para lograr el efectivo goce de este derecho (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020).

La Corte IDH ya ha reconocido que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos, y que todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también como un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. El Tribunal ha precisado que la obligación general de protección a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020; Sosa, 2020).

Entonces la salud en la jurisprudencia internacional determinada por la Corte IDH, es un derecho humano fundamental para el ejercicio eficaz de los demás derechos, y, es el Estado el llamado a asegurar el cumplimiento del mismo en todos los ámbitos, aún más de aquellos que se encuentran al frente para lograr el desarrollo de este derecho, como es el personal de salud, así lo menciona la misma Corte:

La operatividad de dicha obligación comienza con el deber de regulación, por lo que ha indicado que los Estados son responsables de regular con carácter permanente la prestación de servicios (tanto públicos como privados) y la ejecución de programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de calidad (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020).

En la medida que el Estado debe realizar los planes de ejecución de este derecho, la Corte IDH también marca los parámetros o elementos esenciales que los Estados deben tomar en cuenta para brindar un servicio de calidad y la atención de salud sea oportuna y apropiada, según la observación general No. 14 del Comité DESC:

- a) Disponibilidad. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.
- b) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte.
- c) Aceptabilidad. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados.
- d) Calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020).

Los Estados atentos a estos parámetros establecidos, deberán fortalecer su sistema de salud, con la finalidad de lograr el alcance de dicho derecho, desde el lugar más recóndito del Estado hasta el más visible; es decir, al ser un derecho que nos asiste a todas y todos, justamente por nuestra condición, las políticas públicas adoptadas dentro del sistema de salud tendrán el objetivo pleno de lograr a su alcance para todos los ciudadanos.

Dentro de los parámetros establecidos en la Jurisprudencia de la Corte IDH, hay que destacar respecto al tema de esta ponencia, el parámetro de disponibilidad y calidad del servicio de salud, la disponibilidad desde el punto que si bien el Estado debe mantener al alcance de todos los ciudadanos establecimientos para su atención; estos funcionan con el elemento humano profesional de los trabajadores de salud capacitado, remunerado, protegido; y esto conlleva a la calidad del servicio, de la prestación del derecho, por medio de la implementación de equipo hospitalario, insumos, medicamento en buenas condiciones.

### **El derecho a la salud en la Constitución de la República del Ecuador 2008.**

Antes de colocar lo que la Constitución refiere al derecho a la salud, es necesario también referirse doctrinariamente, que se dice sobre el derecho a la salud: La salud no es meramente la ausencia de una enfermedad determinada, sino un estado de completo bienestar físico, mental y social, definición aceptable, pero que no cabe llegar a sus últimas consecuencias: muchos individuos, sin duda sanos, no se adaptan rigurosamente a aquella definición. Entre salud perfecta y estado de enfermedad existen numerosos estados intermedios. Con todo se puede admitir que la salud es la normalidad de la vida, y que ésta consiste en la adaptación y armonía entre el individuo y el cosmos (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008).

Desde ese punto de vista, la salud no solo comprende el bienestar físico, sino también el emocional y social, haciendo referencia a nuestra Constitución en el desarrollo de la norma suprema, se configura el derecho a la salud como un icono universal en la realización de los demás derechos y se considera como un deber primordial para el Estado, tal como lo menciona a continuación: *“Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”* (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008).

Así también, la carta magna define al derecho a la salud como: *Art. 32.- La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 17).*

Teniendo el Estado la atribución de garantizar la prestación del servicio de salud, realizando las políticas públicas necesarias para la satisfacción del derecho, según el: *“Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 6. Las políticas de educación, salud, seguridad social, vivienda.”* (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 85), y rigiéndose bajo principios constitucionales, principalmente la equidad, calidad, eficiencia del servicio.

Ahora bien, según la Constitución de la República, el Estado abarca la competencia total y exclusiva para manejar y administrar los recursos destinados al ámbito de la salud en todos sus niveles, en medio de su responsabilidad y según el objetivo de esta ponencia, es primordial demostrar que el Estado también debe garantizar que este derecho sea ejercido por quienes ayudan a la consecución del mismo, es decir de los trabajadores de la salud en primera línea. Es así como el Art. 363 CRE establece: El Estado será responsable de: 3. Fortalecer los servicios estatales de salud, incorporar el talento humano y proporcionar la infraestructura física y el equipamiento a las instituciones públicas de salud. 7. Garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces, regular su comercialización y promover la producción nacional y la utilización de medicamentos genéricos que respondan a las necesidades epidemiológicas de la población. En el acceso a

medicamentos, los intereses de la salud pública prevalecerán sobre los económicos y comerciales (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008. p. 111).

### **Las garantías que ofrece el Estado a los trabajadores de salud según la Ley Orgánica de Salud.**

El Estado en la Ley Orgánica de la Salud establece que su representante en la ejecución de las políticas públicas definidas para la salud será el Ministerio de Salud Pública, tal como reza en el Art. 4 de la misma ley: La autoridad sanitaria nacional es el Ministerio de Salud Pública, entidad a la que corresponde el ejercicio de las funciones de rectoría en salud; así como la responsabilidad de la aplicación, control y vigilancia del cumplimiento de esta Ley; y, las normas que dicte para su plena vigencia serán obligatorias (Congreso Nacional del Ecuador, 2006, Art. 4).

Así también, el Ministerio de Salud Pública será el responsable del ejercicio de los derechos de los trabajadores de la salud, determinando las normas de salud y seguridad, conforme dice en el: “*Art. 117.- La autoridad sanitaria nacional, en coordinación con el Ministerio de Trabajo y Empleo y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, establecerá las normas de salud y seguridad en el trabajo para proteger la salud de los trabajadores.*”. (Congreso Nacional del Ecuador, 2006).

El Estado a través del Ministerio de Salud Pública como autoridad sanitaria nacional, si bien es la encargada de la ejecución de las políticas públicas, también es la vocera de los trabajadores hacia el Estado de las necesidades de su cuerpo de trabajo, pues también los trabajadores de la salud tienen derecho a que el mismo se haga efectivo en su persona.

Los medios de comunicación han mostrado una realidad dentro de las diferentes casas de salud y justamente se habla de una grave vulneración de sus derechos, en específico, el derecho a la salud; por cuanto, el Estado no ha otorgado los suficientes insumos médicos para la protección de su personal en medio de la pandemia de la COVID-2019, incumpliendo las obligaciones derivadas desde la jurisprudencia internacional, siguiendo con la Constitución de la República y aquellas que se hallan

determinadas en la ley orgánica respectiva, así el artículo 118 de la Ley Orgánica de Salud prevé: *“Los empleadores protegerán la salud de sus trabajadores, dotándoles de información suficiente, equipos de protección, vestimenta apropiada, ambientes seguros de trabajo, a fin de prevenir, disminuir o eliminar los riesgos, accidentes y aparición de enfermedades laborales”* (Congreso Nacional del Ecuador, 2006).

La legislación internacional como la de nuestro país hacen especial énfasis en la protección de los derechos fundamentales, especialmente en la presente ponencia, hacemos referencia al derecho a la salud, derecho vulnerado evidentemente en la pandemia del COVID 2019; la Corte IDH a lo largo de su cuadernillo de jurisprudencia muestra la importancia del derecho a la salud, en nuestro país este derecho se encuentra garantizado en la Constitución de la República haciéndole principal responsable de su efectividad, protección y garantía al Estado, el mismo que a través de la Ley Orgánica de Salud trata de aparentar su acción de ejecución de políticas públicas para la protección de la salud.

### **Discusión.**

Después del contenido expuesto, el derecho a la salud, se viene a enmarcar como uno de los derechos fundamentales para la consecución del resto de derechos, pues en medio de la proclamación del régimen del buen vivir, debemos resaltar que uno de sus elementos base el derecho a la salud; y, si bien podemos hacer una similitud con la realidad, un ser humano sin salud se encuentra limitado en el ejercicio de los demás derechos que nos asiste, sin salud no se puede realizar las demás actividades porque su cuerpo no responde a las necesidades requirentes para una u otra actividad.

La Corte IDH en su amplia jurisprudencia señala básicamente que el deber del Estado es asegurar el acceso al servicio de salud y que su mecanismo de operatividad, debe ser la regulación del servicio para que así se satisfagan la necesidad del mismo, no solo por parte de los usuarios del servicio de

salud, sino también desde adentro, desde sus trabajadores, quienes ayudan a la consecución y logro de este derecho; determinando dos parámetros básicos la disponibilidad y la calidad del servicio.

Nuestra Constitución (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008) establece que el derecho a la salud se maneja bajo el principio de universalidad, es decir garantizado para todos los ciudadanos, sin discriminación alguna, y su política pública será ejecutada por el Ministerio de Salud Pública; ahora el Ministerio de Salud Pública no solo ejecutara la política pública de salud, sino también es el responsable del ejercicio de los derechos de los trabajadores, y, este al ser su empleador es el responsable de haberles dotado a su personal de información, vestimenta apropiada, equipos de protección generando un ambiente seguro para su trabajo, pero las apreciaciones en medio de la pandemia de COVID-2019, nos ha mostrado lo contrario.

Se han realizado varios pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto al tema así podemos citar: “La Corte arguyó que el derecho a la salud, como lo indica la disposición normativa constitucional y el criterio del Comité, basado en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no solamente implica un estado de ausencia de enfermedad, sino que repercute entre otros: 1) El obligado a la protección de la salud debe actuar preventivamente, por medio de servicios y prestaciones que permitan un desarrollo adecuado de las capacidades físicas y psíquicas de los sujetos protegidos; 2) Garantizar el derecho a la salud no se limita a la prestación de servicios hospitalarios, la provisión de medicinas o tratamiento de enfermedades; 3) Las personas con una discapacidad que puede considerarse como severa, tienen una necesidad de prestaciones de salud que superan con creces las de una persona que no se halla en su misma situación, y 4) Dicho derecho también podría verse afectado, aunque se prestaren todos los servicios tradicionalmente vinculados a la salud, si se restringe el acceso a recursos económicos para solventar su cuidado” (Corte Constitucional del Ecuador, 2015).

La Corte Constitucional toca un punto muy importante dentro del derecho a la salud, como es la prevención a través de servicios y prestaciones, tanto a los ciudadanos como a sus trabajadores; en este sentido, si el Estado hubiese tenido los suficientes insumos, equipos, recursos, vestimenta, se hubiese podido frenar un poco la repercusión de la pandemia en nuestro país, pero en realidad tanto nuestro país como los países de Latinoamérica se dedicaron a dictar, regular cuarentenas e implementar un sistema para contabilizar el número de muertes.

En el caso de la pandemia del COVID-19, se ha comprobado que estos niveles de atención rápidamente se sobren saturaron por la falta de operación en red. El primer nivel de atención no pudo detener el brote porque éste no actuó sobre la promoción y la prevención de la salud de la población (Guzmán & Duarte, 2020). Era necesario fortalecer el primer nivel de atención como puerta de entrada al Sistema Nacional de Salud y el desarrollo de políticas y regulación de la promoción de la salud. Para lograrlo era fundamental tres elementos: 1) el funcionamiento en red de todos los servicios de salud con prioridad en la Red Pública Integral de *Salud* (RPIS), tener toda una normativa común. 2) Se destacaba el logro del acceso universal a la salud, la desconcentración de competencias, la planificación territorial consolidada y en ella la responsabilidad determinados grupos concretos de la población; 3) el financiamiento, el cierre de la brecha de la distribución y dotación del talento humano en salud y un sistema de información unificado que permitiera suplir la ausencia de dicha información para la oportuna toma de decisiones (Velasco, 2020) (Sandoval, 2020).

Por todos lados, se constató las falencias del Estado en el sistema de salud, tomando en cuenta que en *“otros países industrializados que sí han mantenido un sistema de salud sólido, han logrado controlar de manera más exitosa la propagación de la enfermedad del coronavirus, sobre todo en Asia, lo que implícitamente significaría un movimiento hegemónico de la geopolítica hacia ese continente”* (Medina, 2020), y desde un plan económico hasta las fallas de su política pública en salud, que no ha sido adecuada a sus principios de prevención, tratamiento, curación; se ha olvidado

de la prevención y con ello también se ha olvidado de que se puede evitar gracias a la prevención de enfermedades o el avance grotesco de un virus que ataca desde el interior de la red pública de salud hacia los ciudadanos. Este es un problema de décadas, pero ¿qué pasa con el problema eterno de la corrupción que ha evitado el goce efectivo de este derecho fundamental?

Para completar el desmantelamiento, el sistema ha sido afectado por la corrupción. Ya en el Informe sobre la Salud en el Mundo, efectuado por la OMS, citado por el BID en el 2018, se estimaba que entre el 20% y el 40% de todos los recursos gastados en salud se despilfarran (Velasco, 2020). Entre las principales fuentes de ineficiencia técnica de los sistemas estaban los desvíos debidos a la corrupción y el fraude. Las referencias concretas a la corrupción, previas a la pandemia y durante la pandemia, son señaladas por el propio Ministerio de Salud y por otras instancias que detectan las anomalías ocurridas en detrimento de quienes sí requieren estos beneficios y que terminan por favorecer la ambición y el lucro desmedido de unos pocos privados (Velasco, 2020).

Este es el problema fundamental del aparataje estatal, la prolongación de la corrupción en todo su sistema, que a pesar de muy buenas o medianas políticas públicas, la corrupción no deja avanzar, porque no hay una verdadera actuación ética de parte de las autoridades, se han escuchado sobornos, engaños, mal uso de recursos públicos; este es el verdadero Goliat que debe enfrentar el Estado.

El rol del Estado involucra reconocer que debe estar abierto al trabajo solidario en pro de un bien común del humanista y de la nación en particular. Esto implica comprender que los sujetos que están en la primera línea son tan importantes como los de la última. El personal médico golpeado por cuarenta años de modelo neoliberal ha sido una de las poblaciones más afectadas por la enfermedad del coronavirus (Medina, 2020).

Entonces que podemos hacer como ciudadanos, cuando observamos que en nuestro país en el ámbito laboral pesan más las palancas, en lenguaje coloquial, y son ellos los que nos gobiernan, nos brindan un servicio público, no se encuentra el personal debidamente capacitado y al personal que se

encuentra desempeñando su labor, el Estado no les brinda los recursos, insumos, instrumentos para su trabajo, podríamos hacer una fiscalización desde la Asamblea o exigir la actuación eficaz de la fiscalía en la investigación, haciendo uso de nuestra arma más letal que es la denuncia, la protesta, ante tanto acto de cobardía, ya que por muy buenas leyes internacionales y nacionales si no se ejecutan de manera correcta se sigue arando en el mar.

## **CONCLUSIONES.**

El Ecuador es un Estado que se caracteriza por ser eminentemente garantista a través de su carta magna, bajo los principios de universalidad y sin discriminación bajo ningún ámbito, los ciudadanos gozaran de los derechos que el Estado le garantiza, uno de ellos el derecho a la salud, establecido como un derecho fundamental para la consecución de los demás derechos; siendo este no solo un mandato a nivel nacional, sino de carácter internacional teniendo el Estado la obligación de implementar los mecanismos de operatividad para el goce efectivo de este derecho.

Entre los parámetros que establece la jurisprudencia de la Corte IDH para que la salud sea un servicio de calidad y universal, son la disponibilidad y la calidad, entre los más destacados y que encierran al resto, la disponibilidad de establecimientos médicos para el acceso a este derecho y esto conlleva a la calidad en este establecimiento, pero no solo la calidad del establecimiento sino de la calidad del personal médico debidamente informado, capacitado y desarrollado en un ambiente de protección.

La Constitución de la República y la Ley Orgánica de la Salud, a través del Ministerio de Salud Pública garantiza que el personal a su cargo, siendo este último el empleador, tenga vestimenta adecuada, insumos médicos, equipos médicos, medicamentos y contar con los debidos recursos, pero sin lugar a dudas es la corrupción la que no ha permitido que se maneje adecuadamente el sistema de salud y que los más afectados en esta pandemia sean sus trabajadores, ya que para los que aún se encuentran laborando, el tema no solo es laboral sino también emocional, para quienes a pesar de sus

esfuerzos sin recursos y la protección en esta pandemia invadida de corrupción, con funcionarios administrativos sin ética, es difícil que se llegue a instaurar un verdadero sistema integral de salud.

El sistema integral de salud que se pretende instaurar va desde la prevención que es un parámetro básico dentro del derecho a la salud, y se seguiría la línea partiendo desde la prevención, tratamiento y curación de la enfermedad; pero que paso en esta pandemia, el sistema de prevención no ha sido el adecuado, no se encontraba preparado, y esta es la razón fundamental, para que la pandemia avance tanto en nuestro país, además de la falta de educación, cultura y colaboración de sus ciudadanos que encontrándose en situaciones de pobreza, tema que el Estado no tomo en cuenta al momento de ordenar una cuarentena, la gente salió a buscar el pan de cada día; entonces esta es la consecuencia de un Estado que no ha cumplido con sus obligaciones, no ha sabido dar fuentes de trabajo, no se ha implementado una correcta política pública de salud que afronte esta emergencia sanitaria y como resultado se evidenció la caída del Estado frente una pandemia a la que se acudió sin armas.

La legislación internacional a través de la Corte IDH en su jurisprudencia, así como en la legislación nacional tanto en la Constitución como en la Ley Orgánica de Salud, respalda y garantizan el derecho a la salud teniendo como principal garante al Estado para el eficaz goce de este derecho; así como doctrinariamente nos habla de la responsabilidad contractual del Estado en sus diferentes ámbitos tanto en las políticas públicas que formula hasta el destino de los recursos económicos para el área; pero en la pandemia se visualiza el mal manejo de los recursos económicos, la repartición de los hospitales, la salud en una cuenta mercantil a favor del provecho de pocos, un derecho al alcance de los más influyentes y estratégicos con respecto a su puesto; entonces la salud no se adjudica en igualdad de condiciones y se refleja evidentemente la discriminación y corrupción en el sistema de salud.

## REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS.

1. Alé, M. C. (2021). Colisión de derechos en pandemia. Derecho a la salud y límites a la acción estatal. *JURÍDICAS CUC*, 17(1), 367-404.
2. Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República. Registro Oficial N. 449. [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)
3. Camacho, E. L., & Garcés, X. R. (2017). Uso social, jurídico y político de la jurisprudencia constitucional para la concreción de los derechos y la legitimación de la democracia en Ecuador. *INNOVA Research Journal*, 2(11), 68-95.
4. Cendal, F., Lohigorry, J., Marzoaa, C., Quelle, A., & Villalba, N. (2020). La pandemia que puso en la agenda de los gobiernos a la salud pública. *Red Sociales, Revista del Departamento de Ciencias Sociales*, Vol. 07, N° 02, p. 12-17
5. Corte Constitucional del Ecuador. (2015). Sentencia No. 006-15-SCN-CC. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=006-15-SCN-CC#:~:text=Sentencia%3A%20Sentencia%20No.,006%2D15%2DSCN%2DCC&text=DECISI%20C3%93N%3A&text=Notificar%20con%20el%20contenido%20de,Primera%20de%20Contravenciones%20de%20Quito>.
6. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2020). Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 2: Personas en situación de migración o refugio / Corte Interamericana de Derechos Humanos y Cooperación Alemana (GIZ). San José, C.: Corte IDH, 2020.
7. Congreso Nacional del Ecuador. (2006). Ley Organiza de Salud. Registro Oficial Suplemento N. 423. <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2017/03/LEY-ORG%20C3%81NICA-DE-SALUD4.pdf>

8. Fuster Guillen, D. E. (2019). Investigación cualitativa: Método fenomenológico hermenéutico. *Propósitos y representaciones*, 7(1), 201-229.
9. García Ramírez, S. (2011). El control judicial interno de convencionalidad. *Revista ius*, 5(28), 123-159.
10. Giovanella, L., Vega, R., Tejerina-Silva, H., Acosta-Ramírez, N., Parada-Lezcano, M., Ríos, G., ... & Feo, O. (2021). ¿Es la atención primaria de salud integral parte de la respuesta a la pandemia de COVID-19 en Latinoamérica? *Trabalho, Educação e Saúde*, 19.
11. Guzmán, J. E. O., & Duarte, A. C. V. (2020). Beneficios de la práctica regular de actividad física y sus efectos sobre la salud para enfrentar la pandemia por COVID-19: una revisión sistemática. *Revista del Centro de Investigación de la Universidad la Salle*, 14(53), 105-132.
12. Landa, C. (2017). *Los derechos fundamentales* (Vol. 2). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
13. Medina, E. R. (2020). Pandemia: riesgo viral contra la noción contemporánea del Estado de derecho. *Opinión Jurídica*, 19(40), 91-107.
14. Sandoval, L. J. S. (2020). Situación de los servicios de salud para enfrentar la pandemia de coronavirus en el Perú. *NURE investigación: Revista Científica de enfermería*, (17), 108. 1-2
15. Sosa, G. L. (2020). El poder de la vulnerabilidad. Implicancias en la interpretación y aplicación del derecho. *Revista Eletrônica Direito e Sociedade-REDES*, 8(2), 121-142.
16. Velasco Margarita, H. F. (2020). ¿Está preparado el sistema de salud para enfrentar la pandemia? Quito: Observatorio Social del Ecuador y FES-Ildis.

## **DATOS DE LOS AUTORES.**

1. **Rosa Evelyn Chugá Quemac.** Magíster en Derecho Procesal y Litigación Oral. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: [ut.rosachuga@uniandes.edu.ec](mailto:ut.rosachuga@uniandes.edu.ec)

2. **Bélgica Ibane Lara Mafla.** Magíster en Derecho Constitucional. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: [ibana21@hotmail.com](mailto:ibana21@hotmail.com)
3. **Carmen Marina Méndez Cabrita.** Doctora en Filosofía. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador. E-mail: [ut.carmenmmc56@uniandes.edu.ec](mailto:ut.carmenmmc56@uniandes.edu.ec)

**RECIBIDO:** 2 de mayo del 2021.

**APROBADO:** 17 de mayo del 2021.